ANNALES
UNIVERSITATIS MARIAE CURIE-SKŁODOWSKA
LUBLIN—POLONIA

VOL. XXXVIII, 12 SECTIO G 1991

Instytut Historii i Teorii Państwa i Prawa
Zakład Teorii Państwa i Prawa

Leszek LESZCZYŃSKI

Pojęcie klauzuli generalnej

The Notion of General Clause

UWAGI WSTĘPNE

1. Istnieje szereg możliwości rozumienia pojęcia „klauzula generalna". Brak jest bowiem jednolitego, konwencjonalnego sposobu posługiwania się tym terminem, co znajduje odzwierciedlenie w rozmaitych prawniczych ujęciach problematyki klauzul w zależności od postawionych podstawowych celów badawczych. Nie ma też dotychczas całościowej analizy tego pojęcia[1]. W związku z tym i wobec dużej roli, jaką odgrywają klauzule we współczesnych systemach prawnych oraz w praktyce stosowania prawa, istotne wydaje się postawienie pytania, jakie są elementy i zakres pojęcia tej konstrukcji normatywnej.

Przedmiotem moich rozważań są poszczególne cechy klauzuli: nieokreśloność znaczeniowa zwrotu (klauzula na tle innych rodzajów zwrotów nieokreślonych, również innych zwrotów ocennych), pozaprawny charakter odesłania (rodzaj wartości pozaprawnej, ukierunkowanie odesłania) oraz sposób oceniania.

2. Słowniki języka polskiego podają dwa znaczenia słowa „klauzula" – prawnicze i literackie. Dla klauzuli jako konstrukcji prawnej za reprezentatywne są uznane te znaczenia, które zbliżają się do zastrzeżenia lub warunku w umowie, traktacie lub dokumencie prawnym. Przy definiowaniu poszczególnych rodzajów klauzul (delegacyjnej, derogacyjnej, wykonalności) operuje się jednak także terminami: przepis, reguła, zasada, postanowienie, uchwała itp.[2]

---

[1] Próbę taką podjęła K. Wójcik: *Teoretyczne konstrukcje klauzuli generalnej*, [w:] *Problemy metodologii i filozofii prawa*, Wrocław 1988, s. 105 i n. oraz T. Zieliński: *Klauzule generalne w prawie pracy*, Warszawa 1988, s. 29 i n. Z wcześniejszych prac zob. J. Czarzasty: *Przyczynek do problematyki klauzul generalnych*, „Państwo i Prawo" 1978, z. 5; M. Pawełczyk: *Uwagi o „odsyłającym" charakterze klauzul generalnych*, „Studia Iuridica Silesiana" 1984, z. 9. Por. też J. W. Hademann: *Die Flucht in die Generalklauseln, Eine Gefahr für Recht und Staat*, Tübingen 1933, szczegółowo rozdz. I.

[2] Por. *Słownik języka polskiego*, pod red. M. Szymczaka, Warszawa 1978, t. I, s. 927; *Leksykon PWN*,

W języku prawnym nie ma ustalonego znaczenia drugiego członu nazwy konstrukcji – słowa „generalna"(lub „ogólna"), a trudności w sprecyzowaniu niewątpliwie wiążą się z tym, iż warunek ogólności przypisywany jest każdej normie prawa stanowionego.

Spośród możliwych znaczeń, przypisywanych nazwie „klauzula generalna", wyróżnić można, jak się wydaje, sześć najbardziej podstawowych.

2.1. Ujęcie najszersze utożsamia pojęcie klauzuli z każdą normatywną podstawą swobody decyzyjnej w procesie stosowania prawa, niezależnie od jej formy (np. wyraźne lub zamaskowane, w postaci zwrotu nieokreślonego lub zaleceń dotyczących wyboru konsekwencji prawnych). Najbliżej takiego ujęcia jest koncepcja klauzuli generalnej w znaczeniu funkcjonalnym[3].

2.2. Nieco węższe ujęcie zakresowe reprezentuje koncepcja, która klauzulę generalną upatruje w wyraźnym odesłaniu, sformułowanym w postaci zwrotu nieokreślonego (niedookreślonego) znaczeniowo. Zwrot taki może wówczas odsyłać albo do pewnych faktów, albo do pewnych ocen. W ramach tego ujęcia można zatem wyróżnić klauzule wartościujące i niewartościujące[4].

2.3. Ujęcie następne pozostaje przy odesłaniu wartościującym. Uznaje, że klauzulą jest ten zwrot, z którego w procesie stosowania prawa wyprowadzana jest ocena pozaprawna. Nieistotny jest natomiast rodzaj wypowiadanej oceny. W związku z tym można według tego ujęcia wyróżnić dwa rodzaje klauzul – odsyłające do indywidualnych ocen danego stanu faktycznego oraz odsyłające przy rozstrzyganiu danego problemu prawnego do norm (systemu norm) opartych na ocenach[5].

2.4. Kolejne ujęcie jest istotnym zawężeniem poprzedniego. Jako klauzule generalne traktuje się w nim te ocenne zwroty nieokreślone, które odsyłają do ocen odpowiednio ukierunkowanych, do „systemu" ocen lub norm pozaprawnych. Ten ostatni wyrażony jest za pomocą nazwy kryterium pozaprawnego, będącego częścią składową odesłania[6]. Poza obrębem klauzul pozostają w tym ujęciu tzw. zwroty porównawcze lub szacunkowe (por. 4).

2.5. Ujęcie to jest najwęższe, uzależnia ono nazwanie danego zwrotu klauzulą generalną od spełnienia cech ujęcia 2.4., a ponadto od dostatecznego wyodrębnienia odesłania w ramach systematyki danego aktu prawnego. Klauzulą jest odesłanie, które mieści się w „dostatecznie ogólnej" części tego aktu oraz może być stosowane przy różnych normach i instytucjach występujących w tym akcie. Zatem odesłanie zawarte w przepisach szczegółowych aktu, stosowane jedynie w danej sytuacji prawnej, może być uznane za klauzulę specjalną[7].

Warszawa 1972, s. 524; W. Kopaliński: *Słownik wyrazów obcych i zwrotów obcojęzycznych*, Warszawa 1983, s. 216.

[3] Por. Z. Ziembiński: *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1989, s. 472 i n.

[4] Por. J. Wróblewski: *Glosa do wyroku SN z dnia 19. I. 1972 r, III CRN 471/71*, OSPiKA 1973, z. 2, ss. 67–70. Klauzulę generalną jako odesłanie do ustalonych zwyczajów traktuje F. Studnicki: *Działanie zwyczaju handlowego w zakresie zobowiązań z umowy*, Kraków 1949, s. 65.

[5] Por. Z. Ziembiński: *Teoria prawa*, Warszawa 1978, ss. 144–145.

[6] Por. np. Z. Radwański: *Zarys części ogólnej prawa cywilnego*, Warszawa 1979, s. 47; A. Stelmachowski: *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1984, s. 61.

[7] Por. A. Ohanowicz: *Glosa do orzeczeń GKA z dn. 17 VI 1968 r., BO-4238/68*, OSPiKA 1969, z. 6, s. 287.

2.6. Ujęcia 2.4. oraz 2.5. mogą być dodatkowo ograniczone przez stwierdzenie, iż klauzulą generalną jest jedynie takie odesłanie, które wyraża jakąś przewodnią zasadę, dającą wyraz jakiejś prawidłowości charakterystycznej dla systemu prawa jako całości[8].

Podstawą rozważań w tym opracowaniu jest ujęcie 2.4. w wersji podstawowej. Brak jednak miejsca na odrębne omawianie poszczególnych koncepcji. Uzasadnienie wyboru podane zostanie w miarę analizowania kolejnych cech klauzuli w ramach przyjętego ujęcia (por. 12).

Definicja określa klauzulę generalną jako zwrot języka prawnego, nieokreślony znaczeniowo (niedookreślony) w tym sensie, że odsyła adresatów normy prawnej do ogólnie ukierunkowanych, ocennych kryteriów pozaprawnych, na podstawie których podmioty te wyprowadzają konkretne oceny w obrocie prawnym. Zwrotami, które spełniają te cechy i najczęściej pojawiają się w naszym obecnym systemie prawnym są między innymi: zasady współżycia społecznego, społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa, interes państwa, interes społeczny, dobro dziecka, dobro rodziny, zasady ustroju i cele państwa, społeczne niebezpieczeństwo czynu. Najistotniejszymi właściwościami tego typu zwrotów, zgodnie z zaproponowaną definicją, jak się wydaje, są: nieokreśloność znaczeniowa, wartościujący charakter odesłania pozaprawnego oraz wyprowadzenie konkretnej oceny, dlatego też wokół nich skupiać się będą dalsze rozważania.

NIEOKREŚLONOŚĆ ZNACZENIOWA ZWROTU

3. Nieokreśloność znaczeniowa wyrażeń w języku prawnym, zajmującym miejsce pośrednie pomiędzy językami naturalnymi (etnicznymi) a sztucznymi[9], albo może wynikać z niejednoznaczności tych wyrażeń w języku powszechnym, albo powstaje dopiero na poziomie języka prawnego, wówczas gdy prawodawca tworzy dany termin lub używa go w innym znaczeniu niż przyjęte w języku powszechnym. Wyrażenia charakteryzujące się tą cechą występują w języku prawnym powszechnie i powodują nie tylko otwartość struktury znaczeniowej poszczególnych zwrotów, lecz wpływają także na nieostrość całego systemu reguł prawnych[10].

Zwrotem nieokreślonym znaczeniowo może być zwrot sformułowany w przepisie prawnym, zawierający nazwę, której znaczenie nie jest w języku prawnym określone, a z którą użytkownicy tego języka, wykazujący dostateczną kompetencję językową, wiązać mogą różne znaczenia. Istnieją rozmaite podziały zwrotów nieokreślonych. Najistotniejszy wydaje się następujący podział: 1) na te, które zawierają nazwy odsyłające w celu dookreślenia ich znaczenia (np. na potrzeby decyzji stosowania prawa) do – najogólniej mówiąc – faktów, empirii;

---

[8] Por. S t e l m a c h o w s k i: *op. cit.*, ss. 56, 414, 463. Co do stosunku klauzuli do standardów por. Z. Z i e m b i ń s k i: *Stan dyskusji nad problematyką klauzul generalnych*, „Państwo i Prawo" 1989, z. 3, ss. 14–15.

[9] Por. K. O p a ł e k, J. W r ó b l e w s k i: *Zagadnienia teorii prawa*, Warszawa 1969, s. 41; T. G i z b e r t - S t u d n i c k i: *Czy istnieje język prawny?*, „Państwo i Prawo" 1979, z. 3, s. 49.

[10] Por. J. W r ó b l e w s k i: *Nieostrość systemu prawa*, „Studia Prawno-Ekonomiczne", t. XXXI, Łódź 1983, s. 10 i n.

2) na te, które zawierają nazwy odsyłające w tym samym celu do ocen. Podział ten nie jest rozłączny (o czym niżej), a ponadto może być prowadzony dalej w ramach tych wyróżnionych członów.

Podział zwrotów należących do grupy pierwszej zależy od tego, czy dany zwrot zawiera nazwy konkretne, czy nazwy abstrakcyjne. Nazwa konkretna to taka, która jest znakiem dla rzeczy, osób lub dla czegoś, co sobie jako rzecz lub osobę wyobrażamy (np. stół, sędzia)[11]. Zwrot zawierający nazwę konkretną (np. dokument, instytucja państwowa, przedsiębiorstwo państwowe) może być nieostry (gdy brak ustalonego zakresu tej nazwy, tzn. niemożliwe jest określenie wszystkich jej desygnatów) lub niewyraźny (gdy brak określonej treści językowej, tzn. niemożliwe jest podanie zespołu cech, po których każdy, kto rozumie te nazwy w sposób właściwy, mógłby poznać, czy można je do jakiegoś przedmiotu zastosować, czy nie)[12].

Prawodawca, dostrzegając nieokreśloność znaczeniową takiego zwrotu (tzn. albo jego nieokreśloność albo niewyraźność), może starać się ujednolicić jego znaczenie, np. w postaci definicji legalnej. Wyjaśnienie to zazwyczaj podaje istotne cechy (np. treść charakterystyczną[13]) przedmiotów, które są desygnatami tej nazwy (np. definicja dokumentu w art. 120 k.k.). Rzadziej natomiast ma miejsce podanie zbioru desygnatów danej nazwy, co byłoby czynnością z reguły nieefektywną. Spotkać można jednak przypadki „uszczegółowienia" danej nazwy konkretnej przez nazwy bliżej określające desygnaty (np. w art. 120 k.k.: cudze mienie, funkcjonariusz publiczny). Nie likwiduje to nieostrości nazwy, lecz zmienia stopień jej niewyraźności na mniej nieokreślony (nazwy „wyjaśniające" nadal pozostawać mogą nazwami nieostrymi) i ułatwia między innymi podmiotowi stosującemu prawo ustalenie treści językowej.

Inaczej jest ze zwrotami zawierającymi nazwy abstrakcyjne. Nazwa taka nie jest znakiem konkretnych przedmiotów, lecz wskazuje albo na cechę wspólną wielu przedmiotom (np. białość), albo na pewne zdarzenie lub stan rzeczy (np. cisza, wybuch), albo na pewien stosunek między przedmiotami (np. braterstwo)[14]. Przykładami takich nazw w języku prawnym mogą być: pokrewieństwo, powrót do przestępstwa, obrona konieczna, własność społeczna itp. Abstrakcyjność nazwy powoduje brak możliwości znalezienia w świecie realnym konkretnych desygnatów takiej nazwy. Przyjmuje się niekiedy z tego powodu, że są to nazwy pozorne[15], chociaż można sobie wyobrazić pewne stany rzeczy odpowiadające danej nazwie.

Wzrost występowania nazw ostatniego rodzaju w języku prawnym należy niewątpliwie wiązać z momentem zaprzestania formułowania kazuistycznych przepisów. Prawodawca formułując tego rodzaju nazwy nie oczekuje (między innymi od podmiotów stosujących prawo) prostego wyszukania odpowiednich przedmiotów, lecz dokonuje uogólnienia pojęciowego na podstawie obserwacji szeregu faktów, które dopiero mogą prowadzić do zakwalifikowania danego stanu rzeczy

---

[11] Por. Z. Ziembiński: *Logika praktyczna*, Warszawa 1976, s. 26.

[12] Por. K. Ajdukiewicz: *Logika pragmatyczna*, Warszawa 1974, ss. 40, 42, 53.

[13] Por. *ibidem*, s. 50.

[14] Por. Ziembiński: *Logika...*, s. 26.

[15] Por. T. Kotarbiński: *Kurs logiki dla prawników*, Warszawa 1975, ss. 16–18.

czy faktu jako odpowiadającego treści danej nazwy. Oczekuje więc na podstawie owej uogólnionej obserwacji stworzenia możliwości dla budowy elementów pojęcia prawnego[16]. Ma tutaj miejsce związek z faktami, z elementami rzeczywistości, lecz jest on pośredni, „przepuszczony przez filtr" ustaleń pojęciowych, systematyzujących i uogólniających zjawiska realne. Z racji tego, że wśród tych zwrotów przeważają techniczne, którym prawodawca chce nadać specjalne znaczenie, także przy tej kategorii spotkać można wyjaśnienia ustawowe. Nie mogą one, rzecz jasna, polegać na próbie podawania desygnatów. Polegają natomiast na wskazaniu stałych cech, ułatwiających między innymi podmiotom stosujacym prawo zbudowanie pojęcia, a w konsekwencji kwalifikację danego faktu (np. wyjaśnienie nazw usiłowania w art. 11 czy przygotowania w art. 14 k.k.).

4. Drugą grupę zwrotów nieokreślonych stanowią te, które odwołują się wyraźnie do ocen. Wyróżnieniu tej grupy winny jednak towarzyszyć dwie uwagi.

Pierwsza wskazuje, iż wyróżnienie tej grupy nie może sugerować, że w każdym przypadku łatwo jest powiedzieć, czy odesłanie dotyczy faktów, czy ocen[17]. Osąd zależy przede wszystkim od przyjęcia określonych założeń ontologicznych, ale nawet w ramach danych założeń nie jest to zawsze jednoznaczne. Są zjawiska, stany rzeczy, w których element faktu i element oceny występują wspólnie, niejako przemiennie. Można to z pewnością zauważyć przy takich nazwach, jak: obrona konieczna, stan wyższej konieczności, nadużycie prawa itp. Można to także zauważyć przy odesłaniu do potrzeb społecznych lub potrzeb rodziny czy nawet do interesu, ponieważ według niektórych koncepcji ustanie interesu nie wymaga przyjęcia postawy oceniającej[18]. Możliwe jest zatem sformułowanie takich wyrażeń, terminów, pojęć, zwrotów, w których elementy wartościujące i intelektualne będą się splatać i od założeń wyjściowych lub kontekstu sytuacyjnego będzie zależeć, któremu z nich da się pierwszeństwo. W przypadkach, gdy element ocenny wyraźnie wynika z danego wyrażenia, można mówić o zwrotach oceniających (ocennych).

Druga uwaga dotyczy pojęcia nieokreśloności znaczeniowej przypisywanej zwrotom ocennym. Należy się zgodzić, że zwroty ocenne nie mogą być określone na podstawie kompetencji językowej, tak jak to ma miejsce w przypadku zwrotów opisowych (w tym sensie nie są to zwroty wieloznaczne leksykalnie w sposób typowy). Określenie może bowiem nastąpić przez „dzianie się" języka, przez wiązanie ustalenia znaczenia wypowiedzi zawierającej to wyrażenie ze skojarzeniami emocjonalnymi. Przy wypowiedziach ocennych następuje bowiem przesunięcie zagadnienia z semantyki na pragmatykę języka, a ustalanie znaczenia całego zwrotu dokonywać się będzie na podstawie określonych założeń aksjologicznych obejmujących wiele zjawisk uwarunkowanych sytuacją socjolingwistyczną, w której tekst powstaje i funkcjonuje[19]. Nieokreśloność znaczeniowa zwrotów ocen-

---

[16] Por. Ajdukiewicz: *op. cit.*, s. 30; Ziembiński: *Logika...*, s. 69.

[17] Por. Z. Ziembiński: *Etyczne problemy prawoznawstwa*, Wrocław 1972, s. 185; J. Wróblewski: *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1972, s. 158 i n. (co do faktów wyróżnionych oceniająco).

[18] Por. R. Pound: *A Survey of Social Interests*, "Harvard Law Review" 1953, vol. 57, ss. 1–3; A. Reeve, A. Ware: *Interests in Political Theory*, "British Journal of Political Science" 1983, vol. 13, Part 4, ss. 379–400.

[19] Por. M. Zirk-Sadowski: *Rozumienie ocen w języku prawnym*, Łódź 1984, s. 58 i n., 89; Gizbert-Studnicki: *op. cit.*, s. 58.

nych nie może więc być w sposób prosty zestawiana z nieokreślonością znaczeniową zwrotów opisowych, odsyłających do faktów.

Grupa zwrotów ocennych nie jest także grupą jednolitą, a podziały mogą zależeć – najogólniej mówiąc – od sposobu dokonywania oceny oraz podstawy jej wypowiadania. Najprościej można przyjąć, iż jedną podgrupą są zwroty porównawcze, drugą zaś – klauzule generalne.

Zwroty porównawcze (lub szacunkowe), to takie jak: ważne powody, uzasadnione przyczyny, szczególne okoliczności, szczególne zasługi, rażąca strata, stosowne wynagrodzenie, przeciętna miara, odpowiednia różnica wieku, poważny wkład itp. Zwroty te zawierają obok elementu faktycznego (powody, zasługi) element ocenny (ważne, szczególne), który wyraźnie wskazuje na konieczność oszacowania stopnia, wielkości, wagi, intensywności wystąpienia danego stanu rzeczy.

Ocena jest jednostkowa (dotyczy jednostkowego stanu). Dokonywana jest na podstawie porównania faktów, które w danym przypadku zaszły, z modelowym stanem rzeczy lub faktami wyobrażanymi, które mogły w takich lub podobnych sytuacjach zajść[20]. W tym sensie może być nazwana oceną sytuacyjną, całkowicie bowiem jest powiązana z daną sytuacją i nie może od niej abstrahować. Powoduje to brak typowych definicji legalnych. Spotkać można najwyżej próby „ułatwienia" między innymi podmiotowi stosującemu prawo sformułowania tej oceny poprzez podanie przykładów bardziej konkretnych, merytorycznych kryteriów odpowiadających treści całego zwrotu (por. § 109, 115, 949 ABGB czy art. 138 BGB). Nie ma więc na przykład ważnych powodów w ogóle, niezależnie od konkretnych powodów, z jakimi podmiot oceniający (szacujący) ma do czynienia i o których może we wspomniany wyżej sposób orzec. Zaliczenie takiego oszacowania do ocen wymaga jednak podkreślenia jego odrębności w stosunku do przeżyć aprobaty lub dezaprobaty, które nie muszą w tym wypadku występować, a które zwykle łączą się z ocenami typu zasadniczego[21].

Inną istotną cechą tych zwrotów jest brak wskazanych przez prawodawcę kryteriów ogólnych dla oceny owej ważności, trwałości, zupełności itp.

Obie cechy – bezpośredniej sytuacyjności oraz braku ukierunkowania oceny – pozwalają, jak się wydaje, odróżnić te zwroty porównawcze od klauzul generalnych.

5. Zwrot zawierający klauzulę generalną – zwrot ocenny podgrupy drugiej – jest zazwyczaj zwrotem dwuczłonowym, najczęściej dwu- lub trzywyrazowym. Pierwszym członem jest wyraz wskazujący na odesłanie do zespołu jakichś dyrektyw czy norm mających uzasadnienie aksjologiczne (jak: zasady, reguły, względy, wymagania) lub do abstrakcyjnych zjawisk, stanów rzeczy, wartości, które są efektem ukształtowanych ocen (jak: dobro, interes, cel, przeznaczenie). Drugim członem jest wskazanie rodzaju kryterium pozaprawnego, umiejscowionego w jakimś zespole zjawisk czy „przedmiotów", służącego za treściową podstawę wypo-

---

[20] O modelowym wyobrażeniu pisze K. E n g i s c h : *Einführung in das juristische Denken*, Stuttgart 1975, s. 110.

[21] Por. Z i e m b i ń s k i : *Problemy...*, s. 124 i n.

wiadania ocen (np. gospodarka narodowa, produkcja i obrót, współżycie społeczne, ustrój, państwo, społeczeństwo, obywatel, zakład pracy, rodzina).

Stwierdzenia, o których mowa, dotyczą powszechnie spotykanych postaci klauzul generalnych (np. w naszym systemie prawa – zasad współżycia społecznego, interesu społecznego, dobra dziecka, społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa, itp). Nie wyrażają jednak bezwyjątkowego schematu budowy klauzuli. Niekiedy jednak brak jest jednego z członów. Spotkać można na przykład odesłanie do względów czy zasad słuszności (np. art. 920 BGB), ale też „jedynie" do słuszności (np. art. 315 BGB). W tym ostatnim przypadku brak członu pierwszego, a mimo to nie ulega wątpliwości, że wskazane jest kryterium odesłania pozaprawnego w postaci klauzuli generalnej.

Niekiedy zwroty formułowane są w ten sposób, że ich forma nie odpowiada temu schematowi dwuczłonowemu (np. powołane w art. 161 k.c. wypadki społecznie lub gospodarczo uzasadnione). W innych znów przypadkach zwroty, które mogą być zaliczone do klauzul generalnych, zawierają dodatkowy element oceny, polegający na wyróżnionej wcześniej ocenie szacunkowej (np. słuszny interes obywatela w art. 6 k.p.a.), co powoduje, że jest to zwrot wypełniający zarówno kategorię klauzul generalnych, jak i kategorię zwrotów porównawczych (szacunkowych) przez to, że wymaga dodatkowego „potwierdzenia" stopnia cenności dobra w takim wyrażeniu wskazanego. Podobne kwestie mogłyby powstać przy językowej analizie nazw klasycznych klauzul dobrych obyczajów czy dobrej wiary.

Przykłady te dowodzą pewnej względności zaliczania danych zwrotów do klauzul generalnych jedynie na podstawie ich formy słownej. Poszczególne człony najbardziej typowych postaci słownych klauzul generalnych mają związek z wyróżnionymi wcześniej opisowymi zwrotami nieokreślonymi. Drugi człon klauzuli zawiera albo nazwy konkretne (dziecko, zakład pracy), albo nazwy abstrakcyjne (współżycie społeczne, gospodarka narodowa). Człon pierwszy klauzuli, wywołujący ocenę między innymi podmiotu stosującego prawo, powoduje jednak, że klauzula nawet przy nazwach konkretnych jest zwrotem nieokreślonym znaczeniowo w sensie w danym przypadku przyjętym.

Klauzula generalna, rozumiana jako nieokreślony zwrot języka prawnego, nie jest całym przepisem prawnym (takie ujęcie jest jednak spotykane w literaturze[22], lecz jest tą częścią przepisu, która zawiera odesłanie pozaprawne (niekiedy, celem uproszczenia, jako klauzulę traktuje się samą nazwę kryterium pozaprawnego). Klauzule tworzone są zatem przez prawodawcę. Nie jest natomiast stworzeniem klauzuli samodzielne powołanie w decyzji dotyczącej stosowania prawa nie wyrażonych w przepisach kryteriów ocennych.

CHARAKTER ODESŁANIA POZAPRAWNEGO

6. Termin „kryterium", używany przy omawianiu elementów pojęcia klauzuli generalnej, jest wieloznaczny[23]. Z pewnym uproszczeniem przyjąć można, że ter-

[22] Por. *Mała encyklopedia prawa*, Warszawa 1960, s. 235; Czarzasty: *op. cit.*, ss. 84–85. Pisze też o tym Ziembiński: *Stan dyskusji...*, s. 16.

[23] Por. S. Soldenhoff: *O dwóch rodzajach kryteriów etycznych*, [w:] *Wartości a sposób życia*, red. M. Michalak, Wrocław 1979, ss. 77–78.

min ten oznacza wartość rozumianą jako cecha cenności przypisana jakimś zjawiskom, obiektom, stanom rzeczy, wypowiedziom itp. na podstawie ukształtowanych w danym środowisku społecznym (przez dany podmiot społeczny) ocen[24].

W ramach przyjętego stanowiska co do zakresu pojęcia klauzuli (por. 2.4) spotkać można wypowiedzi precyzujące obiekt odesłań. Mówi się na przykład, że klauzule odsyłają do ocen[25], do norm lub reguł[26], czy też do ocen i norm łącznie[27]. Należy zgodzić się jednak ze stanowiskiem, iż nie da się w pełni poprawnie odróżnić tych dwu kategorii na gruncie obserwacji praktyki, a wypowiedzi teoretyczne mogą mieć charakter jedynie przybliżony[28]. Jeżeli przyjmuje się, że klauzule mogą odsyłać do jakichś reguł czy norm, to ważne jest, że takie reguły opierają się na ocenach ukształtowanych w danym środowisku społecznym, to znaczy, że mają uzasadnienie aksjologiczne i w konsekwencji służą dalej jako podstawy wypowiadania ocen jednostkowych (konkretnych) przez podmioty stosujące prawo. Klauzula wymaga bowiem od każdego podmiotu wypowiedzenia oceny, a to, czy będzie ona wyprowadzona z ukształtowanej już normy społecznej mającej uzasadnienie aksjologiczne, czy „tylko" z nie usankcjonowanej „jeszcze" normatywnie wartości, jest w tym przypadku zagadnieniem nie dającym się zweryfikować wobec braku formalnego wyrażenia większości norm czy reguł pozaprawnych.

Mimo to niekiedy sformułowanie klauzuli generalnej silniej akcentuje normatywność kryteriów pozaprawnych (dotyczy to klauzul zawierających takie wyrazy, jak: zasady, względy, reguły czy wymagania). Może to sugerować, że na przykład dobro dziecka czy interes społeczny wyrażają „jedynie" abstrakcyjne oceny (wartości), prowadzące do konkretnych, opartych na wymogach danej sytuacji, wypowiedzi oceniających[29], podczas gdy zasady współżycia społecznego odsyłają do norm pozaprawnych. W świetle tych uwag wydaje się, że normatywność większości odesłań stwierdzić można jedynie hipotetycznie.

Ujęcie wartości opiera się na założeniach antykognitywizmu[30]. Najistotniejsze są te z nich, które mówią, iż wartości nie istnieją w takim sensie, jak istnieją

---

[24] O różnych rozumieniach wartości por. m.in. Ziembiński: *Problemy...*, s. 102; L. Nowak: *U podstaw marksistowskiej aksjologii*, Warszawa 1974, s. 7 i n.; H. Groszyk, L. Leszczyński: *Wartości pozaprawne w procesie stosowania klauzul generalnych*, [w:] *Problemy metodologii i filozofii prawa*, Wrocław 1988, ss. 53–56; W. Lang: *Prawo i moralność*, Warszawa 1989, s. 29 i n.

[25] Por. J. Trojanek: *Obowiązek współdziałania jednostek gospodarki uspołecznionej przy zawieraniu i wykonywaniu umów*, Warszawa 1971, s. 27; J. Nowacki: *Niektóre zagadnienia zasad współżycia społecznego*, „Państwo i Prawo" 1957, z. 7–8, ss. 107–108.

[26] Por. Stelmachowski: *op. cit.*, s. 61; H. Jankowski: *Prawo i moralność*, Warszawa 1968, ss. 224–225, 251.

[27] Por. Radwański: *op. cit.*, s. 47; Pawełczyk: *op. cit.*, ss. 90–94.

[28] Por. J. Wróblewski: *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego*, Warszawa 1959, s. 362. Na temat zbliżenia niektórych postaci ocen i dyrektyw por. K. Opałek: *Z teorii dyrektyw i norm*, Warszawa 1974, ss. 96–98.

[29] Por. J. Wróblewski: *Wartości a decyzja sądowa*, Wrocław 1973, s. 216 i n.; Ziembiński: *Etyczne...*, s. 167; Zieliński: *op. cit.*, ss. 39–40; Lang: *Prawo...*, ss. 228-232; Ziembiński: *Stan dyskusji...*, ss. 20–22.

[30] Por. Wróblewski: *Wartości...*, ss. 27-28 oraz powołana tam literatura. Ostatnio do zagadnień tych powrócił Z. Łyda: *Relatywizacja metaetyczna klauzul generalnych*, „Studia Prawnicze", 1988, z. 4, s. 123 i n.

fakty i przedmioty rzeczywistości materialnej, a oceny czy normy „stwierdzające istnienie" wartości nie mogą podlegać kwalifikacji z punktu widzenia prawdy i fałszu.

Cecha cenności, jaka w przyjętym określeniu wartości się pojawiła, wyrażałaby się w sumie (ogóle) sądów aprobatywnych o różnym zasięgu powszechności danych ocen kształtujących tę cechę[31]. Wartościowanie byłoby wówczas rodzajem procesów psychicznych, które na pewnym stopniu upowszechnienia stają się przeżyciami psychiki ponadjednostkowej, intersubiektywnej. Z jednej strony oznaczałoby ono ukształtowanie danego obiektu jako wartości, z drugiej zaś, w konsekwencji tamtego, oznaczałoby interpretację cenności tego obiektu przy wypowiadaniu oceny *ex post*.

7. Kryteria ocenne, którymi posługują się podmioty obrotu prawnego, mogą być zawarte w obowiązującym systemie prawnym, ale mogą też do tego systemu nie wchodzić.

W przypadku pierwszym prawodawca zadeklarował się co do ocen i one stanowią aksjologiczne uzasadnienie norm interpretowanych z przepisów prawnych. Niektóre z nich, te o znaczeniu podstawowym dla całego systemu prawa lub jego części, stają się zasadami prawa. Rzecz jasna, deklaracja taka nie jest nigdy określona do tego stopnia, aby wykluczała swobodę decyzyjną (decyduje o tym zarówno charakter wypowiedzi ocennych, jak też otwartość struktury znaczeniowej języka prawnego w ogóle).

W przypadku drugim, w ramach którego znajdują się klauzule, oceny prawodawcy nie są zadeklarowane. Prawodawca podaje jedynie w postaci klauzuli nazwę kryterium (np. współżycie społeczne, którego zasad należy przestrzegać, interes państwa, który ma być brany pod uwagę itp.), z którego mają być wyprowadzone oceny na podstawie „własnych" interpretacji przez wszystkie podmioty uczestniczące w obrocie prawnym. Prawodawca, wskazując dane kryterium, dokonuje jedynie oceny najbardziej ogólnej. Stwierdza, że to kryterium jest wartościowe (chociaż, zależnie od przyczyny nieinkorpowania do systemu prawa, może się okazać, że jest to kryterium bezpośrednio mniej wartościowe niż to, które zostało zawarte w systemie), ale nie przesądza (nie określa) konkretnej oceny[32]. Przyczyny i cele, z powodu których prawodawca nie dokonuje tego, są różne, obok techniczno-prawnych (niemożność, nieumiejętność) mogą być także polityczno-prawne (zamiar uelastycznienia, indywidualizacji stosowania prawa, uzależnienie funkcjonowania prawa na przykład od ocen i tendencji politycznych itp.).

Kryteria zawarte w klauzulach są pozaprawne w tym sensie, że podmioty obrotu prawnego nie znajdują bezpośrednich podstaw oceniania w systemie prawnym, lecz odwołują się do ukształtowanych w danym środowisku społecznym ocen (same są zresztą częścią tego środowiska).

---

[31] Por. Cz. Znamierowski: *Oceny i normy*, Warszawa 1957, rozdz. VII i XI.

[32] Por. S. Grzybowski: *Wypowiedź normatywna oraz jej struktura formalna*, „Zeszyty Naukowe UJ" 1961, t. XXIX, s. 41; S. Szer: *Prawo cywilne, Część ogólna*, Warszawa 1967, ss. 81–83. O pozaprawności odesłania por. Zieliński: *op. cit.*, s. 39.

8. Odesłanie do ocennych kryteriów pozaprawnych w postaci klauzuli generalnej jest odesłaniem kierunkowym. Prawodawca nie decyduje się na powołanie jednego kryterium pozaprawnego w całym systemie prawa (ani też w danej instytucji prawnej, a w niektórych przypadkach – w danym przepisie prawnym), którego maksymalnie ogólna nazwa umożliwiałaby właściwie nieukierunkowaną swobodę decyzyjną.

Kierunek oceniania można najogólniej zakwalifikować jako odesłanie albo do wartości politycznych (jak: zasady ustroju, cele czy interes państwa), albo do wartości ekonomicznych (jak: interesy gospodarki narodowej, ekonomiczność produkcji i obrotu), albo do najszerszej grupy wartości moralnych (jak: zasady współżycia społecznego, dobro rodziny). Podział ten nie może być ani podziałem rozłącznym, ani, jak się wydaje, wyczerpującym. Same klauzule bowiem mogą łączyć poszczególne rodzaje kryteriów (np. społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa), a ponadto wartości te z natury swojej zachodzą na siebie.

Wskazanie kierunku oceniania może być dokonane na różnym poziomie ogólności. Możliwe jest podanie kryterium uniwersalnego, które – zwłaszcza gdy jest umieszczone w przepisach początkowych aktu prawnego i określa sposób działania podmiotów stosujących prawo we wszystkich sprawach regulowanych danym aktem – „wyznacza" w zasadzie nie ukierunkowany zakres swobody decyzyjnej w interpretacji klauzuli (np. powołanie naturalnych zasad prawnych z § 7 ABGB, a poniekąd także – zasad słuszności w art. 4 szwajcarskiego k.c. czy rewolucyjnej świadomości mas w art. 5 radzieckiego dekretu nr 1 z 22 XI 1917 r. o sądzie). Uniwersalizm takich kryteriów bywa jednak zwykle „osłabiony" przez formułowanie w dalszych przepisach danego aktu kryteriów bardziej szczegółowych (nie są to jednak takie ułatwienia, o jakich była mowa przy zwrotach opisowych – por. 3).

Niekiedy przywiązywanie wagi do ściślejszego ukierunkowania jest wyraźne. Ma to miejsce zwłaszcza przy powołaniu przez prawodawcę takich kryteriów, które można umieścić właściwie na pograniczu sfery wewnątrzprawnej i pozaprawnej. Cechę tę mają na przykład kryteria zasad ustroju sformułowane w art. 4 k.c. czy art. 7 k.p. oraz, przynajmniej po części, kryterium celów państwa, źródeł bowiem ich treści można poszukiwać, chociaż nie zawsze niezawodnie, w konstytucji.

Pomiędzy tymi dwoma zakresami ogólności ukierunkowania znajdują się zwroty najczęściej kwalifikowane w systemach prawnych jako klauzule generalne, w których, pomimo ukierunkowania odesłania, poszczególne rodzaje wartości, na podstawie których wypowiadane są oceny, mogą na siebie zachodzić (por. 10). Należy więc przyjąć, iż typowe ukierunkowanie odesłania pozaprawnego nie jest w każdym przypadku jednoznaczne co do rodzaju kryterium. Tym bardziej nie jest więc jednoznaczne co do konkretnej oceny z danego kryterium wyprowadzonej. Ogólne wskazanie tego kryterium może jednak wpływać na sposób oceniania w procesie stosowania prawa. Pozwala także na wskazanie pewnych różnic między klauzulami a zwrotami szacunkowymi, w których takiego, nawet ogólnego, odesłania brak.

Jeżeli przyjęlibyśmy, że klauzule odsyłają do systemu (układu) norm czy ocen pozaprawnych, że mierniki powołane w klauzulach „jedynie określają wartości

lub system preferencji, jakimi organ stosujący prawo ma się kierować"[33], to systemowość, o której mowa, nie może oznaczać czegoś, co byłoby budowane na wzór systemu norm prawnych. Może natomiast oznaczać uświadomiony („istniejący" w psychice na zasadzie refleksu) system wartości (preferencji, ocen) o charakterze abstrakcyjnym, jako quasi-byt idealny, mający swój „bytowo-auto- nomiczny fundament"[34]. „Istnieje" on w psychice podmiotów prawodawczych i podmiotów stosujących prawo w oderwaniu od konkretnych stanów faktycznych (chociaż w świetle takich stanów jest stosowany). W tym sensie klauzula odsyła do kryteriów ogólnych, właśnie do ich systemu (np. do „systemu" zasad współżycia społecznego), a nie tylko do ocen jednostkowych, sytuacyjnych, jak to ma miejsce przy zwrotach szacunkowych.

9. Wydaje się, że twierdzenia te pozwalają przyjąć jakieś znaczenie „generalności", będące częścią terminu „klauzula generalna". Generalność można rozumieć jako: 1) odesłanie ogólnie ukierunkowane na dany rodzaj kryteriów stanowiących podstawę wypowiadania ocen; 2) odesłanie do „systemu" ocen lub norm. Obie te cechy pozwalają (chociaż, jak to ma zwykle miejsce przy ocenach, można w tym wypadku mówić jedynie o względnej pewności ustaleń) odróżnić klauzule od zwrotów porównawczych (szacunkowych). Te ostatnie bowiem: po 1) wymagają oceny jednostkowej przez oszacowanie oraz po 2) nie ukierunkowują oceny co do rodzaju kryteriów pozaprawnych (ta druga cecha nie oznacza oczywiście dowolności oceniania, zwłaszcza w sensie zanegowania oficjalnie przyjętych wartości w państwie lub powszechnie przyjętych wartości w społeczeństwie).

Wydaje się natomiast, iż nie należy wiązać cechy generalności klauzuli generalnej z umiejscowieniem tej konstrukcji w różnych częściach aktu normatywnego. Stanowisko uznające taką zależność wprowadzałoby podział na klauzule generalne i klauzule specjalne (por. 2.5) i traktowałoby jako klauzule generalne takie odesłania, które umieszczone są w przepisach ogólnych bądź całego aktu, bądź jakiejś dostatecznie wyodrębnionej części tego aktu. Odesłania w przepisach szczegółowych byłyby klauzulami specjalnymi. Przyznając, że umieszczenie odesłań pozaprawnych równocześnie w przepisach ogólnych i szczegółowych może mieć znaczenie praktyczne w konkretnych procesach stosowania prawa i może prowadzić do pewnych problemów (np. pierwszeństwo zastosowania czy ustalenia treści odesłań różnie brzmiących, wówczas gdy konieczne jest wzięcie pod uwagę obu ich rodzajów), należy jednak powiedzieć, iż z punktu widzenia analizy teoretycznoprawnej odesłania takie mogą wypełniać właściwości klauzul generalnych niezależnie od miejsca w systematyce aktu. Wydaje się, że obok względów językowych (taka sama forma słowna odesłania) rolę będą odgrywać właśnie argumenty systemowe. Akt prawny, obok części ogólnej dla wszystkich przepisów, może mieć jeszcze części ogólne dla pewnych grup przepisów. W związku z tym abstrakcyjne określenie, gdzie „kończą się" klauzule generalne, a „zaczynają się" klauzule specjalne, poza przypadkami oczywistymi, nastręczałoby wiele trudności

---

[33] R a d w a ń s k i: *op. cit.*, s. 47.

[34] Por. R. I n g a r d e n: *O dziele literackim, Badania z pogranicza ontologii, teorii języka i filozofii literatury*, Warszawa 1960, ss. 442, 441–447; Z i e m b i ń s k i: *Problemy...*, s. 102.

(np. przy kwalifikacji klauzul z art. 140 czy 354 k.c., które w odniesieniu do klauzul z art. 5 k.c. byłyby klauzulami specjalnymi, natomiast w stosunku do szczegółowych odesłań księgi II czy III k.c. – klauzulami generalnymi). Dogodniej zatem jest utrzymać terminologię jednolitą przynajmniej na poziomie analizy ogólnoteoretycznej.

KONKRETNA TREŚĆ ODESŁANIA

10. Jak powiedziano wcześniej (por. 8), brzmienie klauzuli nie determinuje w pełni rodzaju kryterium pozaprawnego, które stanowi podstawę oceniania, czyli ustalania konkretnej treści odesłania w procesie stosowania prawa. Tym bardziej więc nie determinuje konkretnej oceny wypowiadanej w tym procesie i w ogóle w obrocie prawnym. Spróbujmy teraz przyjrzeć się nieco bliżej właściwościom owych wypowiedzi oceniających.

Jeżeli ocenę wypowiadaną w procesie stosowania prawa odniesiemy do kryterium jako podstawy, to ocena taka wynikać będzie z własnego „odczytania" treści powołanego kryterium. Ocena taka będzie jednocześnie konkretna w tym sensie, że będzie dotyczyć coraz bardziej skonkretyzowanego (wyjaśnionego) w tym procesie stanu faktycznego. W decyzji finalnej procesu i jej uzasadnieniu ustalona zatem zostanie konkretna treść klauzuli generalnej w postaci wypowiedzi oceniającej odniesionej do kwalifikacji stanu faktycznego.

Stwierdzenie takie nie wyjaśnia przede wszystkim tego, czy podmiot stosujący prawo wypowiada własne, subiektywne przeżycia aprobaty lub dezaprobaty, czy też relatywizuje te przeżycia instrumentalnie lub systemowo, co w pewnej postaci może się sprowadzać do zdania stwierdzającego zgodność z danym systemem ocen[35] (a więc w pewnym sensie do opisania czyichś dostatecznie ukształtowanych ocen). Jest to tym bardziej złożone, że także wypowiedź opisująca czyjeś oceny może dawać w jakiejś mierze wyraz preferencjom podmiotu opisującego[36]. Granica jest zatem płynna, a proste i jednoznaczne oddzielenie – niemożliwe.

Spróbujmy spojrzeć na to przez pryzmat klauzul generalnych, a w szczególności spróbujmy ustalić, czy forma klauzuli i odwołanie się do takiego, a nie innego, rodzaju kryterium nie wpływa na możliwość weryfikacji ocen z klauzul wypływających oraz ich relatywizacji do jakiegoś systemu wartości.

Nawiązać należy do zasygnalizowanego już (por. 8) problemu różnego stopnia ogólności ukierunkowania odesłań. Wypowiedzi oceniające będą weryfikowane w największym stopniu wówczas, gdy kryteria znajdować się będą na pograniczu sfery wewnątrzprawnej i pozaprawnej. Istnieje bowiem możliwość, chociaż nie jest ona pewna, odkodowania na przykład zasad ustroju czy w większym jeszcze stopniu – podstawowych zasad porządku prawnego (klauzula wyrażona w art. 6 ustawy prawo prywatne międzynarodowe z 12 XI 1965 r.) z

---

[35] Por. Wróblewski: *Wartości...*, ss. 29-32; S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziembiński: *Zasady prawa, Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1974, ss. 11–12.

[36] Por. Znamierowski: *op. cit.*, s. 198; Ziembiński: *Problemy...*, s. 106; Jankowski: *op. cit.*, s. 230 pisze o wiedzy etycznej. Por. też Z. Łyda: *Funkcjonowanie klauzuli społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa*, „Studia Iuridica Silesiana" 1984, *passim*.

przepisów konstytucji czy nawet innych aktów o najwyższej mocy prawnej. Także w odniesieniu do wartości politycznych, nie mających tak bezpośredniego związku z wartościami wewnątrzprawnymi, można znaleźć źródła weryfikacji ich „systemu". Mogą one mieć charakter oficjalny (konstytucja, dokumenty ideologiczne i polityczne odsyłające do celów lub interesu państwa) lub nieoficjalny (np. twierdzenia nauk politycznych czy nieformalne dyrektywy ośrodków decyzyjnych). W przypadku wartości ekonomicznych sprawa jest daleko bardziej złożona i można przyjąć, iż zależy między innymi od tego, czy daną wartość gospodarczą określa się w skali całej gospodarki (np. interesy gospodarki narodowej), co oznaczać może oparcie się także na dokumentach ideologiczno-politycznych, a nawet prawnych (plany), czy też daną wartość gospodarczą określa się w skali konkretnej jednostki gospodarczej, gdzie mogą dochodzić do głosu w wyższym stopniu kategorie „czysto" ekonomiczne, często wymierne liczbowo (opłacalność, racjonalność gospodarowania, rachunek ekonomiczny itp.).

Stosunkowo najmniejszy zakres weryfikalności mają (poza zasadami etyki zawodowej) kryteria moralne. Źródło weryfikacji ma wtedy w zasadzie wyłącznie charakter nieoficjalny (etyka opisowa, dominująca etyka normatywna, wyniki badań nauk społecznych dotyczące świadomości społecznej, rzadziej – spontaniczne zamanifestowanie pewnych wartości moralnych przez daną grupę społeczną). Niewątpliwie dużą rolę w możliwościach orientacji podmiotu stosującego prawo ma aktywność społeczna, uzewnętrznianie swoich ocen przez poszczególne grupy. Natomiast w życiu codziennym (w odróżnieniu na przykład od sytuacji rewolucyjnej) nie musi to być jednak wyraźne. Stąd też powszechnym źródłem oceniania jest głównie własna, nie usystematyzowana zwykle, obserwacja, doświadczenie życiowe, a także intuicja moralna. Ograniczenia weryfikalności wynikają nie tylko z możliwości poznawczych badań w zakresie wartości moralnych, ale także z właściwości procesu stosowania prawa (trudno byłoby sobie wyobrazić zorganizowanie badań empirycznych na potrzeby danej, konkretnej decyzji).

Wydaje się natomiast, że kryteria najbardziej uniwersalne, w rodzaju odesłania na przykład do naturalnych zasad prawnych (§ 7 ABGB), chociaż nie wykluczają całkowicie odwoływania się do przyjętych oficjalnie lub powszechnie systemów aksjologicznych, zawierają najmniejszy stopień możliwości weryfikacji. Podobna sytuacja miałaby miejsce w przypadku odwołania się do tzw. słuszności samoistnej[37].

Rozróżnienia te nie dają wprawdzie zupełnie jednoznacznych podstaw teoretycznych kwalifikacji sposobów oceniania, ale wskazują na to, że przy ocenach moralnych, opartych na kryteriach moralnych, a także przy klauzulach odsyłających w sposób najbardziej uniwersalny, stopień relatywizacji może być stosunkowo niski. W związku z tym zachodzą w tym przypadku możliwości wypowiadania własnych przeżyć – aprobaty i dezaprobaty – przez podmiot podejmujący decyzję stosowania prawa. Stopień relatywizacji przy ocenach politycznych należy natomiast określić jako stosunkowo wysoki.

Na poziomie analizy abstrakcyjnej (modelowej) przyjąć można, iż aprobata czy dezaprobata, jeżeli jest wyrażana przy zastosowaniu kauzuli, oderwana jest od przeżyć wyłącznie konkretnej osoby oceniającej. Jest to raczej, zwłaszcza gdy chodzi o cechę całej praktyki, pewien typ oceny, intuicja standardowa, która

---

[37] Por. Wróblewski: *Wartości...*, ss. 205–206.

występowałaby u każdej osoby kierującej się pewnymi kryteriami oceniania, a więc typ przeżyć raczej modelowego niż konkretnego podmiotu stosującego prawo[38].

Twierdzenie takie odpowiada założeniu o idealizującym charakterze aksjologii prawniczej[39], umożliwiającym między innymi porównywanie ocen wypowiadanych przez różne podmioty w toku obrotu prawnego. W zakresie praktyki stosowania prawa wyraża się to w kontroli instancyjnej i pozainstancyjnej ustalania konkretnej treści klauzuli oraz w obserwowanym dążeniu do ujednolicenia ocen najbardziej typowych dla klauzul generalnych.

11. Idealizujący charakter aksjologii prawniczej, ograniczający na ogół dowolność w ustalaniu konkretnej treści klauzul generalnych, wiąże się z tym, że ich treść odczytywana jest na różnym poziomie konkretności przez różne podmioty, w różny sposób uczestniczące w szeroko rozumianym obrocie prawnym. Podmioty te biorą udział w wartościowaniu przy klauzulach przynajmniej w dwu aspektach: 1) jako wyraziciele ocen kształtujących daną wartość pozaprawną (nadanie cechy cenności) i 2) jako interpretatorzy odpowiednio nazwanych w klauzulach wartości pozaprawnych (w formie wypowiedzi oceniających).

Po pierwsze, kryteria pozaprawne odczytywane są już przez prawodawcę, który zakodowuje w formie klauzuli ogólne wartości, nie chcąc lub nie mogąc inkorporować ich wprost do systemu prawnego. Wiąże on z takim, a nie innym, sformułowaniem pewną treść tych kryteriów (tak można wytłumaczyć między innymi fakt, że nie tworzy on tylko jednej klauzuli dla systemu prawa lub nawet jego części) i oczekuje od podmiotów stosujących prawo autorytatywnego jej ustalenia na potrzeby kwalifikacji konkretnego stanu faktycznego.

Po drugie, kryteria pozaprawne mogą być odczytywane przez doktrynę prawniczą w postaci abstrakcyjnej lub w postaci systematyzującej dokonania praktyki. Doktryna zwykle wiąże z danymi klauzulami typowy dla nich rodzaj kryterium, a może wiązać także szczegółowe oceny z tych kryteriów się wywodzące.

Po trzecie, kryteria te są odczytywane przez tzw. adresatów zwykłych (bezpośrednich) normy sankcjonowanej, budujących w ten sposób konkretny wzór zachowania zarówno w sytuacji norm zakazujących czy nakazujących, jak i norm – mówiąc najogólniej – uprawniających (oczywiście dotyczy to przypadków, gdy zachowaniu towarzyszy dostateczny namysł).

Po czwarte wreszcie, kryteria pozaprawne odczytywane są przez podmioty stosujące prawo. Oceny danego podmiotu stają się podstawą wiążącej kwalifikacji zachowania się adresatów zwykłych (związanie bezwzględne dotyczy decyzji finalnej, niewzruszalnej już za pomocą dopuszczalnych środków prawnych).

Istotne znaczenie, także z punktu widzenia jednolitości ustalania treści kryteriów pozaprawnych, mają działania podmiotów czwartej grupy. Obserwacja praktyki ustalania treści klauzul w procesie stosowania prawa stanowi już jednak zagadnienie odrębne, dlatego nie może być analizowana obecnie[40].

---

[38] Por. Z. Ziembiński: *Metodologiczne zagadnienia prawoznawstwa*, Warszawa 1974, s. 193; *id.*: *Problemy...*, s. 474.

[39] Por. Zirk-Sadowski: *op. cit.*, ss. 136–138; I. Lazari-Pawłowska: *O rodzajach relatywizmu etycznego* „Studia Filozoficzne" 1965, z. 4, ss. 3–11, 12–15.

[40] Przedstawiam to w pracy: *Klauzule generalne w stosowaniu prawa*, Lublin 1986, rozdz. IV.

UWAGI KOŃCOWE

12. Założeniem koncepcji klauzuli generalnej jest ograniczenie zakresu pojęcia tej konstrukcji do wersji 2.4. Rzecz jasna, że nie wyklucza to możliwości ujęć odmiennych przy innych uzasadnieniach terminologicznych. Trudności w przesądzeniu zakresu pojęcia wynikają nie tylko z różnych tradycji i przyzwyczajeń, ale także z wielości normatywnych konstrukcji, z którymi pojęcie klauzuli generalnej można wiązać. Ponadto ważna jest także niejednoznaczność wielu ustaleń teoretycznych na temat wartości i wartościowania, które przy klauzulach są tak istotne.

Przedstawiona tu propozycja zatrzymuje się więc na pewnym poziomie ogólności (szerokości) ujęć zakreślonych wcześniej (por. zwłaszcza 2). Zatrzymanie to wydaje się celowe o tyle, o ile w zasadzie cały tekst prawny jest w pewnym stopniu nieokreślony znaczeniowo, a za nim nieokreślona jest także norma prawna oraz cały system prawa[41]. Nieokreśloność ta kreuje lub wzmacnia zawsze jakąś postać swobody decyzyjnej. Ograniczenie pojęcia klauzuli do pewnych tylko kategorii normatywnych opiera się na analizie właściwości różnych zwrotów nieokreślonych. Pozwala to na uniknięcie skrajnego stwierdzenia, iż cały szeroko rozumiany obrót prawny polega na posługiwaniu się wyłącznie klauzulami generalnymi. Przyjęta wersja 2.4. założenia te spełnia, pomimo że stopień ograniczenia zakresu pojęcia klauzuli będzie zawsze sprawą konwencji terminologicznej. Uznano jednocześnie, że jeszcze większe ograniczenie nie byłoby już celowe. Propozycja 2.5. okazała się w związku z tym niewygodna z punktu widzenia systematyki wewnętrznej aktu prawnego oraz kwalifikacji charakteru odesłania pozaprawnego. Również koncepcje rozszerzające ten zakres mogłyby prowadzić do zatarcia różnic pomiędzy poszczególnymi rodzajami zwrotów nieokreślonych (dotyczy to wersji 2.2.) lub rodzajami zwrotów ocennych (por. 2.3.). Natomiast ujęcie najszersze (2.1.), jako ujęcie funkcjonalne, pomimo pewnych zalet zbliża się wyraźnie do konstrukcji decyzji uznaniowych[42] i więcej mówi o skutkach posługiwania się tekstem prawnym niż o właściwościach odesłań w nim formułowanych.

Ujęcie proponowane w tym opracowaniu, jak się wydaje, pozwala na: 1) jednolitą w miarę kwalifikację lingwistyczną konstrukcji klauzuli generalnej (rodzaj nieokreśloności znaczeniowej), 2) ustalenie jednolitego charakteru odesłań pozaprawnych, 3) zaobserwowanie podobnych właściwości ustalania konkretnej treści klauzuli (ocen jednostkowych), zwłaszcza w procesie stosowania prawa.

Trzeba jednak stwierdzić, iż rozważania pojęciowe nie mogą być uznane za wystarczające przy analizie tak otwartej konstrukcji, jaką jest klauzula generalna. Pełny obraz zjawiska może być budowany dopiero przy konfrontacji tych rozważań z ustaleniami wynikającymi z obserwacji praktyki funkcjonowania tej konstrukcji. Już zresztą analiza pojęciowa nie mogła się obejść bez takich odniesień (por. np. 10 i 11). Stąd też znaczenie prób ustalenia pojęcia klauzuli generalnej należy widzieć we wstępnym, niejako służebnym, ich charakterze w stosunku do zagadnień związanych z posługiwaniem się tą konstrukcją w obrocie prawnym.

---

[41] Por. Wróblewski: *Nieostrość...*, *passim*.

[42] O pojęciu uznania por. M. Mincer: *Uznanie administracyjne*, Toruń 1983, s. 41 i n.; M. Król: *Pojęcie luzu normatywnego stosowania prawa*, „Państwo i Prawo" 1979, z. 6, ss. 69–70.

SUMMARY

The article seeks to determine the scope of the notion of general clause. It postulates the need for the adoption of a moderate version, which does not contain the inconveniences of broader and narrower version. The following properties of this construct were established:

1. Linguistically, a general clause is a phrase with an indeterminate meaning, which occurs in normative texts. Indeterminacy of meaning consists in that this phrase refers not so much to facts (it is not a descriptive or empirical phrase) as to appraisals.

2. Evaluative referral in a general clause is a non-legal referral (appraisals are not formulated in the regulations in force), generally directed (directing is at the same time "only general" although it is possible to distinguish moral, political and economic values), and appealing to a system of evaluations or norms (thus it is not a referral that requires only an assessment of the degree of intensity of some property as is the case with a referral to important reasons).

3. The effect of referral is an evaluation statement that is one's own reading of the substance of a non-legal criterion included in the clause by the subjects that participate in the conduct of legal transactions (the degree of a subjective element is higher with moral values and lower with political and economic values; moreover, it depends on the degree of generality of evaluation direction).

The phrases that fulfill those properties in the Polish legal system are: principles of social co-existence, social-economic task of the law, public interest, principles of the system and goals of state, the good of the child, of the family, of the workplace, danger to the public welfare etc.

Interpretation of the scope of the notion of general clause in a moderate version permits to distinguish clauses from all other normative grounds for margins of decision, and primarily from other indefinite phrases with a descriptive character (established customs) or with evaluation (or important reasons or extraordinary merits). At the same time this version prevents identical phrases from being divided into general and special clauses depending on their place in the system of a normative act. It thus permits to define, relatively precisely, the linguistic contents of the notion of general clause although these formulations occurring in legal texts are not always phrases expressed in the same verbal form.